



1200000
Bogotá,

202679

Señora.

12 OCT. 2013

URGENTE



2010 /Trabajadores temporales.

Respetada Señora.

De manera atenta, atendiendo a su consulta recibida en esta entidad bajo el radicado del asunto procedente de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), nos permitimos aclarar sus inquietudes relacionadas con la aplicación de los beneficios señalados en la Ley 1429 de 2010 y el Decreto 4910 de 2011 y su extensión al personal vinculado mediante empresas de servicios temporales, en los siguientes términos:

En tal sentido es preciso mencionar que con la expedición de la Ley 1429 de 2010, se buscó como objeto principal la formalización y la generación de empleo, con el fin de brindar incentivos a la formalización en las etapas iniciales de la creación de empresas, así como la materialización de los derechos laborales a quienes presten sus servicios.

Dicha norma en su artículo 63 estableció la prohibición de contratar personal para desarrollar actividades misionales permanentes a través de Cooperativas de Trabajo Asociado o bajo cualquier otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Es por ello que este Ministerio, publicó la Resolución 2272 de 2012, con el objeto de establecer los mecanismos que permitan a las Direcciones Territoriales del Ministerio del Trabajo, desarrollar Acuerdos de Formalización Laboral para la generación de empleo formal con vocación de permanencia.

Señaló esta resolución que el Acuerdo de Formalización Laboral es aquel suscrito entre uno o varios empleadores y una Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo, previo visto bueno de la Dirección de Inspección, Vigilancia, Control y Gestión Territorial, en el cual se consignan compromisos de mejora en formalización, mediante la celebración de contratos laborales con vocación de permanencia. Se aplicarán a las instituciones o empresas públicas y privadas (artículo 2°).

En el mismo sentido, el numeral 2° del Artículo 4° de la precitada Resolución señala:

"Objetivos de los Acuerdos de Formalización laboral. Dentro de los objetivos de los Acuerdos de Formalización Laboral, se encuentran los siguientes:

(...)



2. Lograr la formalización de las relaciones laborales mediante compromisos eficaces de los empleadores para mejorar las formas de vinculación del personal, buscando la celebración de contratos de trabajo con vocación de permanencia, en los términos de la ley".

Bajo estos acuerdos se esperaría que una gran cantidad de empresas, se comprometieran en la creación de empleo desde una perspectiva más formal y directa, además de denunciar a otras empresas que no se estén rigiendo por la Ley y continúen subcontratando por medio de cooperativas que amenacen los derechos laborales de sus trabajadores.

Aclarado lo anterior, el Decreto 4910 de 2011, señaló en su artículo 1º quienes eran los beneficiarios de la progresividad en el pago del impuesto sobre la renta y complementarios, así:

"Son beneficiarios de la progresividad en el pago del impuesto sobre la renta y complementarios conforme con el artículo 4º y Parágrafo 4º del artículo 50 de la Ley 1429 de 2010:

"a) Las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, obligadas a matricularse en el Registro Mercantil, que inicien el desarrollo de su actividad económica principal a partir de la promulgación de la Ley 1429 de 2010, cuyo personal no sea superior a 50 trabajadores y cuyos activos totales no superen cinco mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (5.000 smmlv), que a partir de esa misma fecha se matriculen por primera vez en el registro mercantil de la correspondiente cámara de comercio.

Estos contribuyentes, en adelante denominados Nuevas Pequeñas Empresas, comprenden igualmente aquellos contribuyentes que previamente a la inscripción en el Registro Mercantil hayan operado como empresas informales.

Se entiende por empresa informal, la actividad económica desarrollada por una pequeña empresa, que para el ejercicio de su actividad no cumplió, antes de la vigencia de la ley 1429 de 2010, con la obligación de su inscripción en el Registro Mercantil, de la correspondiente Cámara de Comercio.

b) Las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, obligadas a matricularse en el Registro Mercantil, cuyo personal no sea o no haya sido superior a 50 trabajadores y cuyos activos totales no superen cinco mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (5.000 smmlv), que preexistiendo y habiendo desarrollado su actividad económica principal con anterioridad a la vigencia de la Ley 1429 de 2010, a la vigencia de esa misma Ley se encontraban inactivas, siempre y cuando:

1- Hayan renovado su Matricula Mercantil dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de la Ley 1429 de 2010, o la renueven dentro de los doce (12) meses siguientes a la vigencia de la citada Ley cuando se trate de los contribuyentes a los que se refieren los Parágrafos 1º y 2º del artículo 50 de la Ley 1429 de 2010.

2- Reactiven su actividad económica, y

3- Dentro de los doce (12) meses siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010 se pongan al día en todas sus obligaciones formales y sustanciales de carácter legal y tributario del orden nacional y territorial.

Estos contribuyentes en adelante se denominan Pequeñas Empresas Preexistentes

(...)"

Por su parte el artículo 13, de la citada norma, señala:

"Sin perjuicio de lo previsto en los artículos anteriores, los contribuyentes declarantes del impuesto a la renta que pretendan beneficiarse del descuento tributario relativo a los aportes parafiscales de que trata la Ley 1429 de 2010, deben cumplir, además, los siguientes requisitos:

Carrera 14 No. 99 - 33
PBX: 489 3900 – 489 3100
Bogotá - Colombia
www.mintrabajo.gov.co



- 1- Cumplir las obligaciones relacionadas con el sistema general de seguridad social respecto de la totalidad de los trabajadores de la empresa.
- 2- Tratándose de nuevas empresas, éstas solo pueden gozar del beneficio a partir del periodo gravable siguiente al de su existencia.
- 3- Que la vinculación de nuevos trabajadores no se efectúe a través de empresas temporales de empleo.
- 4- Que los nuevos trabajadores vinculados no hayan laborado en el año de su contratación o en el año inmediatamente anterior en empresas con las cuales el contribuyente tenga vinculación económica en los términos previstos en el artículo 260-1 del Estatuto Tributario. (Subrayado fuera de texto).

Con base en lo anterior es claro que la norma en comentario no permite que las empresas que tengan vinculadas personas mediante Temporales, puedan ser cobijadas por los beneficios antes descritos, no existiendo norma en concreto que expresamente señale excepción alguna al respecto.

Junto con lo anterior, es menester de esta oficina recordar que en materia de restricciones en la contratación a través de Empresas de Servicios Temporales, el Artículo 6° del Decreto 4369 de 2006 establece que su objeto es prestar temporalmente el servicio a las empresas usuarias pero sólo en los casos contemplados en dicha norma, dentro de los cuales se encuentran:

"Los usuarios de las Empresas de Servicios Temporales solo podrán contratar con éstas en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo.
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los periodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

Parágrafo. Si cumplido el plazo de seis (6) meses más la prórroga a que se refiere el presente artículo, la causa originaria del servicio específico objeto del contrato subsiste en la empresa usuaria, esta no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales, para la prestación de dicho servicio".

Del tenor literal de la norma transcrita, se desprende claramente que los eventos en los que pueden contratarse trabajadores en misión mediante Empresas de Servicios Temporales fueron señalados de forma taxativa, y bajo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el objeto de las Empresas de Servicios Temporales es colaborar al usuario temporalmente en el desarrollo de sus actividades; temporalidad que dependerá del servicio a contratar; es decir, cuando se trate de labores ocasionales, transitorias o accidentales podrá contratarse por 30 días, prorrogables por otros dos periodos, esto es, hasta 90 días según el Artículo 6 del Código Sustantivo del Trabajo. Si se trata para reemplazos en vacaciones, licencias o incapacidad, el servicio contratado durará lo que dure la novedad respectiva; y si se trata de incrementos en la producción, entre otros, la duración del servicio será de 6 meses, prorrogables hasta por 6 meses más, pues si cumplido el plazo más su prórroga, la causa originaria del servicio específico subsiste en la empresa usuaria, no se



podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente EST para la prestación de dicho servicio.

En este sentido, se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia T-1280 de 2001, con la ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Ramírez, en la cual señaló que:

"[existe la] prohibición de continuar con el contrato temporal una vez se ha superado el plazo de seis (6) meses más la prórroga, explicando que esa prohibición se mantiene, aún si la causa originaria del servicio subsiste para la empresa usuaria, caso en el cual la empresa no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con una empresa diferente de servicios temporales, para la prestación del servicio. En tales casos, si la necesidad del usuario de trabajadores en misión se extiende en el tiempo, se debe evidentemente acudir a otra forma de contratación laboral distinta a la que se cumple a través de las empresas de servicios temporales."

En consecuencia, si la necesidad originaria que da lugar a la contratación del servicio específico objeto de la contratación persiste una vez pasados los 6 meses y la prórroga de los otros 6, el trabajador tendría que ser vinculado directamente por la empresa usuaria, quien pasaría a ser eventualmente su empleadora.

La presente consulta se absuelve en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

MYRIAM SALAZAR CONTRERAS

Coordinadora Grupo de Apoyo Jurídico, Normativo y de Consultas
Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: C. Cruz 07/10/2013

Revisó: Miriam S., Coordinadora Grupo de Apoyo Jurídico, Normativo y de Consultas

C:\Users\CAMILLO CRUZ\Documents\MINTRABAJO\CONSULTAS\18 febrero 2013\PTE IMPRIMIR\RAD 117087 - Beneficios Ley 1429 de 2010. Trabajadores temporales.doc